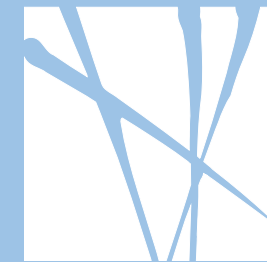




Dansk Industri



CBS

# Med pisk og gulerod

## reglerne om udelukkelse og self-cleaning

Grith Skovgaard Ølykke (CBS) & Morten Qvist Fog (DI)

Dansk Forening for Udbudsret

27. januar 2016

# Plan

1. De danske valg vedrørende udelukkelse
  - Obligatorisk/frivillig udelukkelse
  - Beviskrav
  - Tidsbegrænset udelukkelse
  - Et par udelukkelsesgrunde
2. De danske valg vedrørende self-cleaning
3. Udfordringer – ved de danske valg og mere generelt
4. Konklusioner

# 1. De danske valg vedrørende udelukkelse

- Obligatoriske/frivillige udelukkelsesgrunde

**Sondring:** hjemmel og bevis

**Udbudsloven:** visse frivillige grunde gøres obligatoriske

- ✓ interessekonflikter
  - ✓ rådgiverinhabilitet
  - ✓ afgivelse af groft urigtige oplysninger/manglende afgivelse af oplysninger, manglende dokumentation (inkl. for frivillige udelukkelsesgrunde: konkurs/insolvens og ubetalt forfalden gæld til det offentlige)
- Hvor mindre indgribende foranstaltninger ikke kan løse problemet

resten af de frivillige udelukkelsesgrunde i direktiv 2014/24 er frivillige – men hvis der er valgt er de ikke...

**Udfordring:** pligt til udelukkelse hvor ordregiver har skøn

# 1. De danske valg vedrørende udelukkelse

- Beviskrav
- De beviser ordregiver kan anvende i forbindelse med udelukkelse
- Obligatoriske udelukkelsesgrunde, § 135, stk. 1
  - ✓ Endelig dom
  - ✓ Vedtaget bødeforlæg
- Obligatoriske udelukkelsesgrunde, § 136
  - ✓ Undersøgelsespligt
  - ✓ Dokumentation for at udelukkelse var/ikke var mindst indgribende løsning
- Frivillige udelukkelsesgrunde, § 137
  - ✓ "Påvise"/"tilstrækkeligt plausible indikationer"
  - ✓ Proportionalitetsprincippet
  - ✓ Ikke nok at henvise til andre ordregivere udelukkelse af samme økonomiske aktør!

# 1. De danske valg vedrørende udelukkelse

- Tidsbegrænsning af udelukkelse

	Direktiv 2014/24	Udbudsloven
Obligatorisk udelukkelse	Max 5 år	4 år
Frivillig udelukkelse	Max 3 år	Max 2 år

- Uklart om kumulering kan ske?
- Hvordan beregnes tidsbegrænsningen?

- ✓ Forarbejderne til udbudsloven: tildelingstidspunktet, NB: tildeling må ikke planlægges så en bestemt økonomiske aktør kan få kontrakten...
- ✓ Dato for endelig dom/"datoen for fremsendelse af vedtagne bødeforlæg er modtaget af politiet"
- ✓ Tidspunktet for overtrædelsen (afslutning/sanktionering)



# 1. De danske valg vedrørende udelukkelse

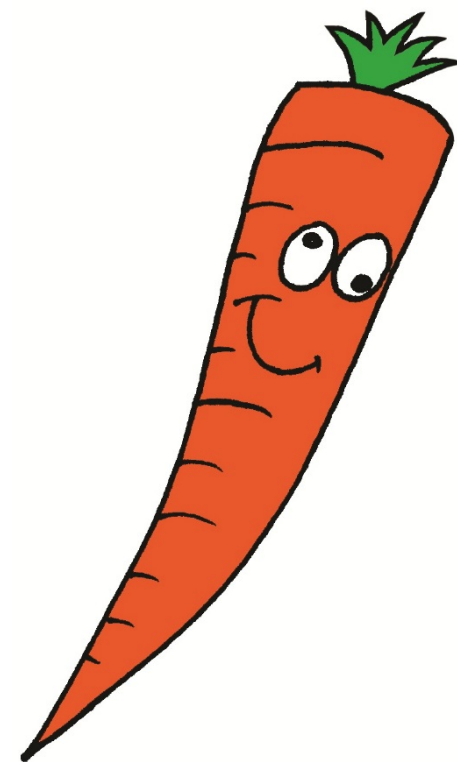
- Ubetalt forfalden gæld til det offentlige

	Direktiv 2014/24	Udbudsloven
Obligatorisk	Endelig og bindende retlig el. administrativ afgørelse	> 100.000 kr.
Frivillig	Ethvert passende middel	< 100.000 kr.
Proportionalitet	Ikke hvis beskeden gæld	< 100.000 kr.

- Tilsidesættelse af gældende forpligtelser på det miljø-, social- eller arbejdsretlige område
- Interessekonflikter: både hos ordregiver og hos tilbudsgiver!
- Aftaler med henblik på konkurrencefordrejning

## 2. De danske valg vedrørende self-cleaning

- Fra upålidelig til pålidelig virksomhed
- Ny og meget vigtig mulighed
- Motivere virksomhederne til at tage action....
- Iagttagelse af proportionalitetsprincippet
- Dokumentere pålideligheden indenfor en passende frist
- Den enkelte ordregiver vurderer fra gang til gang om det virksomhedens self-cleaning er "godt nok"



## 2. De danske valg vedrørende self-cleaning

- Self-cleaning tiltag for andre udelukkelsesgrunde end gæld
  - I fornødent omfang har ydet erstatning eller påtaget sig at yde erstatning for eventuelle tab omfattet af udelukkelsesgrundene
  - I fornødent omfang har gjort indgående rede for forholdene og samarbejdet aktivt med myndighederne
  - Har truffet konkrete og passende tekniske, organisatoriske og personalemæssige foranstaltninger for at forebygge yderligere overtrædelser
- Betydeligt skøn hos den ordregivende myndighed





## 2. De danske valg vedrørende self-cleaning

- Self-cleaning tiltag for gæld til det offentlige
  - Alle ansøgere/tilbudsgivere i det pågældende udbud har gæld på over 100.000 kr.
  - Sikkerhed for gæld på over 100.000 kr. (der skal ikke nødvendigvis stille sikkerhed for bagatelagtig gæld, dvs. gæld under 100.000 kr.)
  - Afviklingsordning med den offentlige kreditor



# 3. Udfordringer – ved de danske valg og mere generelt

- Obligatoriske udelukkelsesgrunde
  - Beviskrav "vedtaget bødeforlæg" rejser retssikkerhedsmæssige overvejelser
  - Tidspunkt for udelukkelsen er uklar
- Frivillige udelukkelsesgrunde
  - Beviskrav "påvise" eller "tilstrækkeligt plausible indikationer" er uklare
  - Tidspunkt for udelukkelsen er uklar
  - Ordregivers ansvar ved forkert udelukkelse af en virksomhed
- Self-cleaning
  - Konkret vurdering fra gang til gang
  - Selv om en udført self-cleaning er accepteret af en ordregiver, kan andre ordregivere stille yderligere krav

## 4. Konklusion

- Reglerne om udelukkelse vil spille en stigende rolle
- Balance mellem hensynet til ordregiver og tilbudsgivere
- Self-cleaning – fra upålidelig til pålidelig leverandør
- Reglerne er dog ikke helt klare....

Tak for opmærksomheden !

Læs mere om udelukkelse og self-cleaning i kapitel 9 i bogen

Grith & Morten